DELICIÆ
JURIDICÆ,

Oder
Das / auff curiöse Art /
Der
Teutschen Nation
zum Nutz /
Erleuterte
JUS CIVILE, PUBLICUM, NATURALE & GENTIUM;
Oder
Römisch-Bürgerliche /
Teutschen Reichs-Staats /
Jngleichen
Natürliche- und Völcker-Recht.
Fünfftes PRÆSENT.

Leipzig /
Verlegts Christoph Hülße /
Zerbst / druckts Gottf. Teutscher / 1704.

Die erste Abtheilung Aus denen Civil-Rechten.

LVIII. Ad §. 6. tit. 2. lib. 1. Inst. de jur. N. G. & Civ. Was / und wie vielerley die Fürstl. Verordnungen oder Constitutiones principum seyn?

DIe von dem *Imperat.* in §. 3. *h. t.* erzehlten sechs arten gehören / was ihren Ursprung anlanget / theils in den *Democrati*schen / theils in den *Monarchi*schen Römischen Staat; denn die *Leges*, *plebiscita* und *Senatus Consulta* kamen auff / da die Römer noch ihre Freyheit hatten; die *Constitutiones principum* und *Responsa Prudentum* aber ereigneten sich in dem *Monarchi*schen Staate / und wie wohl die *Responsa Prudentum* von den Kaysern unmittelbar nicht herrühreten / so erlangten sie doch ihre Autorität von ihnen; die *Edicta Prætorum* aber waren eigentlich zu anfangs keine Gesetze / biß sie erst unterm Käyser *Hadriano* die Autorität erlangten / weilen sie nichts neues einführen dürfften / sondern nur die albereit vorhandene Gesetze *moderire*ten / daher sie auch von dem *Imperatore* in die fünffte *Classe* gesetzet worden / als wolte er damit zu

erkennen geben/ daß sie über die vorherstehenden 3. arten gleichsam ein *directorium* führeten/ und solche *ad usum & praxin applicirten*; die *Constitutiones Principum* nun betreffend/ (wie den Nahmen eines *Principis* sich der Käyser Augustus aus sonderbarer Klugheit zugeleget hatte) so hat es damit eine ziemlich andere Bewandnüß bey denen Römern als ietziger Zeit; Es sind aber solche dasjenige/ was der Fürste will vor ein Gesetz gehalten haben/ und heissen *Edictum, Rescriptum,* und *Decretum*; denn zu der Römer Zeit *obligirten* nicht allein *Edictum,* sondern auch *Rescriptum* und *Decretum* alle und jede/ ob gleich die drey letzten nur auf ansuchen einzelner Personen ergiengen *vid. Hug. Don. Comment. de Jur. Civ. lib.* 1. *c.* 9. Wie solches auch aus des *Imperat.* Worten zu ende dieses §. 6. zu ersehen ist; Aber zu unserer Zeit seynd sie unterschieden/ massen die *Edicta* insgemein gegeben werden und also männiglich verpflichten/ die *Rescripta* aber und *Decreta* gehen nur wenige/ nemlich diejenigen an/ denen sie ertheilet werden/ eben wie die *Privilegia,* so auch nur diejenige/ auff die sie gerichtet *concerniren*: Sie seynd auch darinnen unterschieden/ daß ein *Edict* von den Fürsten aus eigner beweg-

wegnüß/ ein *Rescript* und *Decret* aber auf bitliches Ansuchen/ ertheilet wird; denn es ist ein *Rescript*/ eine solche *Constitutio Principis*, welche auf schrifftliches Ansuchen wegen einer streitigen Sache schrifftlich ergehet / so man in *Jure Romano per Epistolam* recht sprechen nennet/und dergleichen Art seynd die meisten *Leges in Codice*; ferner so wird *Rescriptum* wieder in *rescriptum in specie s. epistolam* da ein *privatus* wegen einer *privat* Sache sich Rechts befraget/ u. *pragmaticam sanctionem* eingetheilet/ da ein *Privatus* wegen einer *publiqven* Sache sich rechts erhohlet; im übrigen wird zu einen *Rescript* erfordert 1. die *clausul*. wofern die Sache sich also verhält: 2. Daß es dem Natürlichē und Völcker Rechte nicht zu wieder lauffe; und 3. daß es so bald denen Acten einverleibet werde; Ein *Decretum* ist/wenn ein Fürst oder höchstes Gericht die Entscheidung einer schwehren und duncklen Sachen / nach verhörten Partheyen / mündlich thut; deßen exempel in *l. 3. ff. de his, qvæ in Testam. del.* vorkomt; und endlich so ist ein *Edict* diejenige Verordnung / so ein Fürst aus eigner Bewegnüß aus löblicher Absicht und zu nutz der unterthanen ergehen lässet/ wie solches in *l. 3. C. de Leg.* zu er-

 sehen;

sehen; und wurden solche *edicta* in der Römischen *Monarchie* meist an die *Præfectos Prætorio* ertheilet.

LIX. Ex eod. §. Was Privilegium sey/ und wie es von andern Constitut. Principis unterschieden werde?

Eine Fürstliche Verordnung ist entweder *General* und allgemein/ welche iedweden verbindet/ oder *special*, die nur weniger wegen ergehet/ u. dē gemeinē Rechten zu wieder ist/ und ein *privilegium* oder Befreyung genennet wird/ ist also das *Privilegium* zwar eine *Constitutio Principis*, komt aber mit den wenigsten mit denen andern arten über ein/ sondern ist in den meisten von ihnēn unterschieden; auch nur wegen seines Uhrhebers unter die Gesetze zu rechnen/ in dem es denen allgemeinen *Civil* Gesetzen *derogiret*, und nur diejenige Person hauptsächlich angehet/ der es gegeben wird; auch aus einer sonderbaren Gunst entstehet/ da die Gesetze insgemein die Gerechtigkeit zum Grunde haben; u. seynd solche entweder *Generalia* oder *specialia*, also sind *notable general privilegia in Jure Civili* der *militum, Doctorum, Studiosorum, Mulierum*, u. werden entweder aus eigenen bewegnüß des Fürsten ertheilet/ wie alle *General*

pri-

privilegia; oder auff bitte der Person selbst: und in solchen fall hat zu weilen die *exceptio sub & obreptionis* statt/ darinnen erwiesen wird/ daß damit dem Drittmann geschadet werde / da doch niemand zu schaden eines andern etwas thun soll/ wenn aber der Fürst aus eignen bewegnüß ein *privilegium* ertheilet / hat solche *exception* nicht statt; Es sind auch die *privilegia* entweder Persöhnliche/ und hören mit dem Leben der Person auff; oder *reale* und würckliche/ und gehen auff die Erben *l.* 68. *l.* 96. *ff. de* R. *I.* Doch erlöschen auch die *real privilegia*, wenn die jenige Sache/ worauf solche gerichtet sind/ auffhöret/ und untergehet; Es hören aber die *privilegia* insgemein auff durch *revocation* des Fürsten oder der Person/ so sie gegeben/ welches meist geschicht/ wenn sich der *privilegirte* derer misbrauchet; ob aber ein Fürst denen unterthanen ihre *ex Causa onerosæ* ertheilte *privilegia* wieder nehmen könne? wird unter denen Gelehrtē vielfältig *disputiret*; ferner so werden die *Privilegia* durch Auffkündigung der *Privilegirten* Person / ingl. wenn der *privilegirte* sich derer/da er Gelegenheit gehabt/ nicht gebrauchet/ aufgehoben; von diesen *Privilegiis* ist insgemein zu wissen/ daß wenn ü-

ber derer Verstand ein zweifel und Irthum entstanden/ solche allemahl zum behuff dessen/ der sie ausgebracht und mehr wieder den Fürsten/ der sie ertheilet/ erkläret/ und verstanden werden müssen/ wofern durch diese Auslegung nur dem Drittmañ in seinem Rechte kein Schade zugefüget werde; Es ist auch dieses hierzumercken/ daß *Privilegia* nicht nur vor/ sondern auch wieder einen können gegeben werden/ wie der *Imper. in textu* alhier saget/ daß ein Fürst einen eine härtere Straffe als gewöhnlich/ andern zum Exempel *statui*ren könne/ dergleichen *privilegia* von *Pompejo* wieder *Milonem*, und von *Claudio* wieder *Ciceronem* vorzeiten gegeben worden sind.

LX. Ad §. 7. tit. 2. lib. 1. Inst. de I. N. G. & Civ. Was die Edicta Prætorum in der Römischen Jurisprudenz vor Zeiten gewesen.

Die *Prætores* waren eine Art der Obrigkeit in der alten Römischen R*epublic*, so wohl in dem *populari*schen Staat als auch hernach in dem *Monarchi*schen/ welche ein Jahr lang ihr Amt führeten/ und dieser ihr Amt bestunde darinnen/ daß sie das Römische bürgerliche Recht entweder *supplir*ten/ oder *corrigir*ten/ und

also

also hatten sothane *edicta Prætorum* eine geringere Gewalt/ als die *Leges* selber/ denn sie kunten das einmahl angenommene und gesetzte Recht nicht abschaffen *l. 12. §. 4. ff. de public. in rem action l. 12. §. 1. ff. de bon. poss.* sondern nur helffen/ d. i. die in dem *Jure Civili* vorkommenden *Casus* zu einer leichtern Endschafft befördern/nach dem Exempel der *bonorum possess. sec. tabulas §. 6 ff Quib modis testam infirm.* denn die *edicta Præt.* wurden in einem *Albo* oder *tabula proponiret*; also benimt das *edictum prætoris* dem *Iuri Civili* zuweilen etwas/wenn es alzuscharff spricht/ als §. 3. J. *de Exhæret. liber.* alwo nach *disposition* des Bürgerlichen Rechts einem nur die noch nicht *emancipirten* Erben *succedireten*, da hat denn der *Prætor* aus Bewegnüß der Billigkeit auch die *emancipirten* Erben zur Erbschafft *admittiret*; *suppliret* wird das *jus Civile* von denen *Edictis Pratorum*, wenn jenes nur etwas *generales* hat / so nicht *specialiter exprimiret*, z. e. *Titius* verkauffet mir ein Pferd/ es ist solches aber nicht des *Titii*, ich habe es aber *bona fide & justo titulo* von *Titio* gekauft/ solches Pferd treffe ich hernach bey *Mevio* rechten Herrn an/ so kann ich aber so dann das Pferdt bey *Mevio* nicht *vindiciren*/ weil er der

rechte Herr ist/ inzwischen aber damit ich mein Geld nicht einbüssen dürffe/ hat mir der *Prætor* wieder den *Titium* eine Action verstattet. Diese der *prætorum Edicta* aber hatten erst nur ein Jahr lang ihre Autorität/ indem nemlich ihr Urheber der *Prætor* nur ein Jahr lang sein Amt führete/ dahero wurden öffters neue *edicta* von denen *Prætoribus* gemachet: Aber Käyser *Hadrianus* hat dieses geendert/ indem er sie von dem *ICto Salvio Iuliano* in Ordnung und gewisse *volumina* bringen laße/ u. ihnen eine stets-wehrende Autorität beygeleget/ auch sie *edictum perpetuum* nennen lassen *l.* 10. *C. de Cond. Ind.* Welches die Römischen Rechtsgelehrten/ mit ihren *Commentariis* vielfältig erleutert/ daraus hernach die *Digesta formiret* worden seynd/ wie aus denen *Constitutionibus Principum* der *Codex*.

LXI. Ad § 8. tit. 2 lib. 1. Inst. de Iur. N. G. & Civ. Wie die *Responsa Prudentum* vor Zeiten bey denen Römern und ietzo unterschieden seyn?

Die *Responsa* der Rechtsgelehrten waren vor Zeiten bey denen Römern eine Art der Gesetze/ doch damit man derer Gültigkeit und Eigenschafft recht verstehen möge/ ist ein unterschied

zu

zu machen unter den freyen oder *popularis*chen Staat der Römischen *Republic*; in dem *popularis*chen Staate die Römer/ hatten diese *Responsa* der Weisen oder Rechtsgelehrten an und vor sich keine Autorität/ sondern wurden denen *Consvetudinibus* gleich geachtet/ daher sie auch *l. 2. §. 5. ff. de O. I.* dem *juri non scripto* zugezehlet wurden/ und darzu gaben die *leges XII tabularum* gelegenheit/ welche wegen ihrer alzu grossen kürtze und Generalität eine vielfältige Erklärung erforderten; Aber nachgehends in dem *Monarchis*chen *statu* bekamen sie ihre Gültigkeit und Autorität von dem Käysern und zwar erstlich vom Augusto; als der sie denen *legibus scriptis* zugesellete/ und ihnen völlige Autorität gab/ u. dieser *Responsorum*/ welche *vim leges* hatten seynd noch etliche vorhanden und auff befehl Käysers *Iustiniani* durch die 10. Bücher der *Digestorum* zerstreuet; solche alte Rechtsgelehrten nun legten das Recht aus und erklärten die Gesetze/ dahero sie *Iuris Commentatores* und *Interpretes Iuris* genennet worden/ aber unrecht werden sie *Conditores Iuris* oder Gesetz geber genennet/ indem sie nicht neue Gesetze macheten/ sondern nur die alten erkläreten; gleich wie man nun also von dieser art der *Responsorum Pru-*

den-

dentum, als sie wie obgemeldet/ *vim legis* bekommen hatten/bey den Römern nicht abgehen durffte; also ist es doch aber heut zu Tage damit gantz anders beschaffen/denn die *Responsa* derer ietzigen Rechtsgelehrten/so in denen *Collegiis* der *JCtorum*, so wohl auff den Partheyen/ als auch des Richters anfrage eingehohlet werden/derer jene man *informate*, diese aber Urtheile nennet/ seyn võ keiner Nothwendigkeit oder Verbündlichkeit/sondern haben nur eine *probabili*tät oder Wahrscheinlichkeit/ *vid. Georg. Schulzius h. t. C.* also wenn ein Urtheil scheinet härter zu seyn/ als das Verbrechen erfordert/ so kan der Richter in einen andern Schäppenstuhl oder *Collegium* schicken/ und stehet ihm hernach frey/ welches er *exeqvi*ren will; Doch haben die *informat* Urtheile diese Wirckung/ daß wenn iemand vor Antretung des *processus* sich über der Sachen Gerechtigkeit *informi*ren lässet/ und ihm das Recht zugesprochen wird/ wenn er gleich hernach die Sache oder den *Process* verspielet/ er doch in die gesamten Unkosten des *Processus* nicht kõne *Condemni*ret werden/ weil er mit einem solchen *informate* beschützet ist/ u. auff Vertrauen des Rechts den *Process* angetreten hat; Wie denn auch ein *judex*, wenn

er

er sich Rechtsbelehren lässet / und solchen *Responso* folget / hernach nicht *ad Interesse*, noch *injurarum* belanget werden kann. *Phil. bic. Ecl.* 23. & 24. im übrigen so wollen einige denen alten Römischen *Responsis* der *Ictorum* die *Placita* oder Abschiede der heutigen höchsten Gerichte / als des Reichs-Cammer-Gerichts in Teutschland; in vereinigten Niederland des Hofs der *Iustiz*; der *Parlamente* in Franckreich; und der Hoff-Gerichte in den Landen der Teutschen Fürsten vergleichen.

LXII. Ad §. 9. tit. 2. lib. 1. Inst. de I. Nat. Gent. & Civili. Von dem ungeschriebenen Civil-Rechte oder den Gewohnheiten / und was zu denenselben erfordert werde.

Wie weit sich die *distinction* des Geschriebenen und ungeschriebenen Rechtes erstrecke / ist in dem dritten *Present* dieser *delic. p.* 195. *sqq.* erwiesen / und bey dem natürlichen Rechte solche *distinction* im vierten *Present p.* 60. *restringiret* worden; Das *Civil*-Recht wird in Betracht seiner eusserlichen Form in das Geschriebene und Ungeschriebene eingetheilet / welches letztere insgemein Gewohnheiten genennet werden; Es ist

ist aber eine Gewohnheit ein solches Recht/ welches durch öfftern Gebrauch und binnen einer gewissen Zeit ist eingeführet worden/ wie wohl was vor eine Zeit eigentlich darzu erfordert werde/ im Rechten nicht enthalten ist; Doch können was die hierzu nöthige Zeit anlanget/ Georg *Schulzius in Synopsi Instit. h. t. lit. D.* und *Philippi Eclog.* 28. gelesen werden/ da denn dieser sagt/ es sey in geringen Dingen eine Zeit von 10. Jahren gnug/ in wichtigen Sachen aber werde auff eine mehrere Zeit gesehen/ nach dem Päpstlichen rechte seynd 10. Jahr gnug/ wo ferne die Gewohnheiten nicht wieder die ausdrücklichen Rechte seyn/ denn auff diese Art werden 40. Jahr erfordert; was aber durch Gewohnheiten wieder das Sächsische Recht in unbeweglichen Gütern und *actionibus* will angeführet werden/ mus 30. Jahr/ Jahr und Tag vor sich haben; Einige meinen/ es wären zu Einführung einer Gewohnheit gnung zehen oder zwantzig Jahr/ aber dieses hat stat in der *Usucapion* oder *Præscription* zwischē welcher u. einer Gewohnheit doch ein grosser Unterschied ist. Ist also das erste *Reqvisitum* einer Gewohnheit eine lägwierige/ oder eine zu der Gewohnheits Erweisung zulängliche Zeit. Hernach so werdē zum wenigsten

nigsten zwey probirte *actus* erfordert/denn weil die Gewohnheit ein solches Recht seyn soll/ welches durch Herkommen und Sitten eingeführet ist/so ist leicht zu sehen/daß ein einiger *actus* deßē nicht gnung sey/ dahero mus zum wenigstē zwey mahl also seyn gesprochen oder verabschiedet worden/ und auch in der vorgeschriebenen Zeit kein wiederwärtiger *Casus* dar zwischen kommen seyn *l.* 1 *C. quæsit long. Cons.* Solche *actus* aber müssen mit wissen und Willen fürgegangen/nicht aber aus Irthum hergekommen seyn/ so daß man es nicht recht verstanden habe/ denn der Irthum ist allezeit dem Rechte zu wieder *per l.* 15 *ff. de Iurisd.* & *l.*39 *ff. de LL.* ob aber solche *actus* gerichtlich oder nicht gerichtlich/ ist nicht daran gelegen/ weil desjenige so durch heimlichen Willen des Volcks eingeführet worden/ der Richter Gegenwart nicht erfordern *l.* 28. *C. de Trans*, wie wohl sie mehr erweisen/ wenn sie gerichtlich seynd; *arg l.* 34. *ff. de LL.* und endlich wird 3. zu einer Gewohnheit erfordert das sie *rationabel* und nicht wieder die Vernunfft und das natürliche Recht sey; Denn sonst ist sie nicht eine Gewohnheit sondern eine *corruptel* zu nennen/ und kann vor

kein

kein Gesetz *passiren*/ dahero erscheinet was von dem allzugrossen Wucher in einer *Republic* zu halten/ *it.* Wenn der Adel in groben Verbrechen mit einer geringen Straffe beleget wird/ indem wir doch durchs Recht der Natur alle gleich geachtet werden; Dergleichen unvernünfftige Gewohnheit ist es auch/ wenn der Leinweber/ Balbirer/ Bader/ Schäffer und dergleichen Leute Kinder in keine Innung bey den Handwerckern wollen angenommen werden/ davon **Richter** Dec. 80. *num.* 10. *Phil b.* §. *Ecleg* 26 zu lesen. Eine sothane rechtmäßig ein geführte Gewohnheit nun hat die Krafft und Wirckung eines Gesetzes/ *l* 32. *& seq ff. de Leg.* Ja es bezeuget *Aristotel* 3. *Polit. C. ult.* Das die Gewohnheiten mehr gelten und/ mit wichtigern Dingen umbgehen/ als die Gesetze; Gleich wie aber in einem *popular* Staate der *tacitus consensus populi* eine Gewohnheit machet/ also ist in dem *Monarchi*schen Staate die Einwilligung des Fürsten nöthig/ welche ob sie gleich nicht deutlich und *expresse* ist/ doch heimlich seyn kann/ denn da der Fürst oder die hohe Obrigkeit solches verbieten können/ es doch aber nicht gethan hat/ so hat sie es gleichsam heimlich befohlen/ der gestalt/ daß was in solchen *acti-*

bus

bo und Rechtsfällen beobachtet worden/ in dergleichen auch soll in acht genommen werden *add. l. 37. ff de LL.*

LXIII. Ad eund. §9. Ob eine Gewohnheit dem geschriebenen Gesetze könne Eintrag thun?

Hierauff wird mit ja geantwortet/ weil eine Gewohnheit die Krafft eines Gesetzes hat/ inhalts dieses §. 9. nun aber so *derogiret* das letztere Gesetz dem erstern *l. fin. ff. de Constit. Princ.* Dahero so hebet auch die neuere Gewohnheit ein Gesetz auff; und zwar so kann nicht nur ein neues Recht durch den langwierigen Gebrauch eingeführet werden; sondern auch ein solch Recht das zuvor durch ein Gesetz gestellet worden/ kann durch wiederwärtigen Gebrauch abgeschaffet werden. *l. 32. de LL.* Aber hier wieder streitet *l. 2. C. quæ sit longa Consuet.* Da gesagt wird/ daß eine Gewohnheit ein Gesetz nicht überwinden könne; Doch wird darauff wieder geantwortet: Daß *legem vincere* hier nicht heiße ein Gesetz abschaffen; sondern es wird im eigentlichen Verstande gebrauchet/ also daß es so viel sey/ als *superare*, und gleich wie gesaget wird/ daß eine

ne Gewohnheit nicht könne die Vernunfft überwinden *vincere rationem*) d. i. Daß sie nicht solte *irrationabel* oder der Vernunfft zuwieder seyn / also kann solche auch nicht das Gesetz überwinden / durch welches eine solche Gewohnheit abgeschaffet / oder ungültig erkläret wird / oder welches Gesetz / ungeachtet der ihm entgegen stehenden Gewohnheit / der Fürst will *observi*ret wissen; Welches mann auch leicht einreumet. Ferner so wird auch die Obgesetzte *thesis* durch den *Feudal text* bestetiget / *de feudi cognitione c.* 1 (*i. e. lib.* 2. *tit.* 1.) da ausdrücklich gesaget wird / daß zwar die Römischen Gesetze eine grosse Autorität hätten; iedoch aber nicht eine solche / daß sie den Gebrauch und die Sitten (*i. e. consvetudines*) überwänden; Dahero bleibet es gewis / daß eine vernünfftige Gewohnheit das geschriebene Gesetz auffhebe.

LXIV. Ad §. 10 tit. 2 lib. 1. Inst. de I. N. G. & Civ. Daß der Lacedämonier Recht zwar ein ungeschriebenes / aber nicht ein denen Gewohnheiten gleiches Recht gewesen / und daher der Imperator mit unrecht die Eintheilung des Römischen Rechts in das

das Geschriebene und Ungeschriebene oder die Gewohnheiten genommen.

Ob gleich das Römische *Civil*-Recht nicht unfüglich in das geschriebene oder ungeschriebene von dem *Imperat. Justiniano* eingetheilet wird/ so ist doch die Ursache so er anführet gar unbeqvem/ da er schreibet; weiln solches denen bey Athenienser u. Lacedämoniern also gebräuchlich gewesen; Denn das ungeschriebene Recht seind bey dem *Imperatore* die *Consvetudines*, welche durch heimliche Einführung und Gebrauch zu Gesetzen werden; da hingegen der Lacedämonier ihre ungeschriebene Gesetze keine Gewohnheiten/ sondern von *Lycurgo* öffentlich gegebene Gesetze waren/ die aber nicht in schrifften verfasset/ sondern *per traditionem* fort gepflantzet wurden/ nun aber gehöret zu einem förmlichen Gesetze nur die öffentliche *promulgation*, und ist eben nicht nöthig/ daß solches in Schrifften verfasset werde/ *vid.* viertes *Præsent pag.* 272. *seq. it.* drittes *Præsent. p.* 195. ja es können *Consvetudines in scripturam* gebracht werden/ die doch aber keine geschriebene *leges* genennet werden können/ und dahero haben wir im vierten *præsent pag.* 260.

seqq. erwiesen/ daß das *Jus naturæ* nicht unter die ungeschriebenen Gesetze / also daß sie so viel als Gewohnheiten hiessen / und denen öffentlich oder ausdrücklich gegebenen entgegen gesetzet werden konten/ *adjungi*ret / sondern denen geschriebenen müsten zugezehlet werden; Nachdem nun der Käyser hier meldet/ daß die Römer ihr Recht von denen Griechischen R*epubli*cken Athen und Lacedämon erhalten/ so wollen wir/ was es damit vor Beschaffenheit gehbt / über das/ was von der Historie des Römischen *Civil*-Rechts im 1. *præsent* *p.* 11. *seqq.* albereit gemeldet worden/ noch mit wenigen anzeigen: Als der letzte König zu Rom *Tarqvinius Superbus* durch *occasion* der Lucretia / die er Genothzüchtiget hatte / ausgejaget und das Monarchische Regiment zu Rom gantz abgeschaffet wurde; So wolte das Römische Volck auch der Gesetze/ welche die Könige gegeben hatten/ nicht ferner gebrauchen; dahero dieselben / welche *Papyrius* zusammen getragen / und davon das *Corpus Papyrianum* seinen Nahmen hatte/ *lege Terentia* abgeschaffet worden seind / darauff das Römische Volck eine geraume Zeit mehr eines ungewißen Rechts und Gewohnheiten

heiten als ein gewisses Recht sich gebrauchet hatte; endlich haben sie drey Männer in Griechenland noch Athen und *Sparta* gesandt die derselbeu Städte Gesetze und Gewohnheiten sich erkundigten / und solche auffzeichneten / ingleichen sich vom Solone neue machen liessen / die darauff auff 10. Tafeln geschrieben worden / worauff noch zwey Männern hinein geschicket worden / von welchen noch zwey Taffeln voll gemacht; und denen andern beygefüget worden / welches denn die beruffenen Römischen Gesetze der zwölff Tafeln waren / die sie hernach durch neue Gesetze öffters vermehret / biß sie fast in eine unzehliche Zahl mehret / und vom Käyser *Justiniano* in gewisse *Volumina* seind gebracht worden;

LXV. Ad §. 11. tit. 2. lib. 1. Inst. de I. N. G. & Civ. Wie fern es wahr / daß das natürliche Recht unwandelbar sey.

Was massen das natürliche Gesetz nach seiner Würckung die unwandelbarkeit in sich habe / ist im 2. *Præs. pag.* 158. gezeiget worden / nun setzet der *Imperator* in diesen §. die Ursache derselben / weil nemlich sothanes natürliches Recht eine unwandelbare Ursache / den

ewigen grossen GOtt gehabt; Das Bürgerliche Recht aber ist deswegen wandelbar/ weil es eine wandelbare Ursache hat/ nemlich den Gesetzgeber/ der aber nicht unendlich/ sondern dem Todte oder andern Fällen unterworffen ist/ ingleichen weil der Zustandt eines Staats nicht stets über ein bleibet. Dahero iezuweilen neue Gesetze gemachet werden/ welche die Alten auffheben/ *per l. f. ff. de Const. P. P.* Gleich wie nun die *immuta*bilität dem natürlichen Rechte eigen ist/ wenn es in sich und in seiner Natur betrachtet wird/ also nimt es in Betrachtung der sonderbaren Umbstände zuweilen eine Veränderung an/ dannenhero ist I. der Unterschied zu machen zwischen dem Recht der Natur in *thesi*, oder in seiner Natur/ und insgemein betrachtet/ und zwischen dem natürliche Rechte in *hypothesi* oder in Ansehung der Umbstände/ und Insonderheit. In ansehen jener oder des erstern ist es stets unveränderlich; in Betrachtung des Letztren aber leidet es zu weilen eine Veränderung; Wie zu sehen ist in dem Noth dringlichen Todtschlage; ingleichen in den Diebstahle so aus höchster Noth zu Unterhaltung des Lebens begangen wird/ dahin gehöret auch; der beruffene

lex.

lex. 31. §. 1. *de deposit*. Woselbst dieses exempel befindlich: Ein Reuber *deponiret* diejenigen *spolia*, die er mir abgenommen beym *Sejo*, der davon nichts weis; Da wird nun gefraget: Ob er mir das *depositum* oder aber dem Reuber als *deponenti restituir*en solle? Wenn man vor sich selbst den Geber und annehmer / ansiehet / so will das Recht der Natur das haben / daß es derjenige wieder bekomme / der es gegeben / aber wenn man die Billigkeit betrachtet / so mus es mir zugestellet werden; also kommen in dem unvermeidlichen oder nothdringlichen Todtschlage zwey Befehle des natürlichen Rechtes zusammen / deren einer / niemanden zu verletzen / der andere aber / sich zu erhalten und beschützen befielet; weilen nun eines davon muß erwehlet werden / so weichet jener welcher unsere Person selbst nicht angehet / oder es mus das erwehlet werden / welches unsere eigne Person erhält / denn die Liebe fängt von sich selbst an.

2 So muß ein Unterschied gemachet werden unter das Befehlende oder setzliche Recht der Natur (*Præceptivum s. Positivum*) welches entweder etwas befielet / oder verbietet; Zum exempel; Das Gute müsse gethan / das

Böse aber gemieten werden; und unter das zulassende/ welches weder etwas befiehlet/ noch verbietet; Also kommt die Dienstbarkeit von dem zulassenden natürlichen Rechte/ denn in dem setzlichen (*positivo*) wird nichts wegen der Freyheit weder befohlen/ noch verboten; Also gehöret dahero die *Usucapio*, oder die gebrauchs Erlangung.

3 *Distingviret* man unter das Recht der Natur selbst/ und unter die Erklärung oder *Determini*rung des *Civil*-Rechts/ als: Das natürliche Recht lehret/ die Verbrechen seyn zu straffen/ das *Civil*-Recht aber setzet eine gewisse Straffe.

4 Machet man einen Unterscheid unter dem Recht der Natur/ und unter der Beyhülffe oder *Assisti*rung des *Civil*-Rechts/ dahin gehören die *pacta nuda*, die Verletzung über die helffte/ daß Gesetz wegen Ernehrung derer in Blutschande erzeugten Kinder ꝛc.

LXV. Ad §. 12. tit. 2. lib. 1. Inst. de Iur. N. G. & Civ. Wie das Civil-Recht überhaupt eingetheilet werde?

Nachdem der *Imperator* bishero von dem Rechte insgemein nach seinen unterschiedlichen Arten und Natur gehandelt/ so kommt er nun

Inson-

Insonderheit auffs bürgerliche Recht/ und theilet solches nach der *materie*, davon es handelt oder denen unterschiedlichen *objectis*, in drey haupt Stücke ein/ nemlich in das Recht/ so von Personen und deren Zustande/ von derselben Gütern/ und Handlungen zu wissen nöthig ist; denn das gantze *Civil*-Recht ist beschäfftiget mit den Personen und ihren Gütern und Thun/ und lehret was dabey Allerseits Rechtens/ und wie solcher zweck gebührlich kön̄e behauptet werden durch die *actiones. l. 1. ff. de stat. hom.* und in denen Verbrechen durch die *judicia publica*; und weiln denn die neheste *materie* des Rechtens die Personen seind/ als vor welche alles Recht geschrieben ist/ so handelt der *Imperator* von deren mannigfältigen Unterschied durch das übrige gantze Erste Buch.

Die andere Abtheilung
Aus dem Jure Publico,
Oder
Staats Rechte des Römischen Teutschen Reichs

XXI. Ob ein Fürst die Privilegia, die einer Perso oder Stadt ex titulo oneroso it.

ob bene merita gegeben worden/ wieder nehmen könne?

Nachdem zwar Rechtens/ daß die *Privilegia* von einem Fürsten frey auffgehoben werden können/ wie in diesen *præsent. p.* 315. erinnert worden *l. fin ff. de Constit. Carpz. Decis. illustr. Saxon.* 87. *num.* 1. So ist doch solches nur von denen *Privilegiis* zuverstehen/ die aus bloßer Freygebigkeit herrühren/ Carpz. *d. l. num.* 16. & 17. *Reinking de Regim. Secul & Eccles. lit.* 2. *class.* 2. *cap.* 8. *num.* 29. Wie wohl ein Fürst löblicher thut/ wenn er auch solche *Privilegia* nicht *cassir*et die aus einer blossen Freygebigkeit und Gnade hergeflossen seind/ Carpz. *lib.* 2. *Jurispr. Eccles. dex.* 415. *num.* 8. indem die Wanckelmüthigkeit einem Fürsten nicht anstehet; So kann er doch aber die Belohnungs *privilegia*, oder die statt einer Belohnung oder Vergeltung der guten Dienste/ oder die so wohl wegen eignes oder der Eltern treues und Gutes verhalten/ und also wegen einer Ursache gegeben worden seind/ nicht wieder auffheben; *Bald. in l. Cum M lit. ff. de Dol. Richter Decis.* 4. *num. fin.* und solches auch nicht unter] dem Vorwand des Misbrauchs oder Undanckbarkeit/ ob auch

gleich

gleich die *Meriten* oder Dienste/ wegen welcher solche *Privilegia* sind ertheilet worden/ denen selben nicht so genau gleichkommen/ weiln deren mangel die Gnade des Fürsten *suppliret*; in welchen Falle auch dem Fürsten wegen der in solchen *Privilegio* gedachter Dienste/ völliger Glaube beyzumessen/ ob gleich die *Privilegirte* Person die Dienste anders nicht erweisen könne; Rauchbar *p.* 2. *q.* 1. *num* 12. 13. & 17. *Cum seq.* *Joh. Iac. Speid. in Thes. variar. observ. lit. P. tit. privileg* 97. Denn dergleichen *Privilegium* nimmt die Natur eines *Contractus* an sich/ und muß davon eben wie von einem *Contractu* geschlossen werden/ nun aber ist bekandt/ daß ein Fürst in den *Contractibus* als eine *privat* Person zu derer Erfüllung verpflichtet sey/ *Ziegler. de Iur. Maj pag.* 8. *Theodor.* Reinking *de Regim. Secul. & Eccles. lit.* 1. *Claß.* 3. *cap.* 12. Denn in den *Contractibus* brauchet sich ein Fürst des gemeinen Rechts und wird vor einen *privatum* gehalten/ so daß er auch nach seiner völligen Gewalt oder in Teutschland wegen seiner Landes Hoheit davon nicht abgehen könne. *Fab. in Cod. lib.* 3. *Def.* 12. *num.* 1. *Richter* Decis. 4. *num.* 43. *vid. Phil. Geiog.* 14. *pag.*

28.

48 *seqq. Dn. de Lyncker Cent.* 2. *decis.* 94. *restringiret* es in einem *Responso* auff den *Casum*, daß wenn ein solches *privilegium* von denen *Privilegiariis* einmahl abkommen / und in andere Hände gerathen / solches ebenfalls / wie andere *personal privilegia* die *ex mera liberalitate* entstanden; auffhörete / daß also ein solches *Privilegium ex causa* oder ob *bene merita* nicht von dem Fürsten auffgehoben / aber wohl von denen *Privilegiariis* ob *desertionem* könne verlohren werden.

XXII. Ob eine Provincial Stadt wieder die gemeinen Rechte sich selbsten statuta machen / oder observantien einführen könne?

Die *Provincial* Städte derer Reichs Fürsten Teutschlandes seynd in *genere* an die gemeinen Käyserlichen Rechte / nächst diesen an die Landes Gesetze ihres Fürsten gebunden / über diese können auch 1. *Statuta* oder Stadt Gesetze; und 2 Gewohnheiten oder *observantien* bey einer solchen *Provincial*-Stadt gefunden werden / jene müßen von Fürsten *Confirmiret* und *publiciret*; Diese aber diejenigen *requisita* haben welche in voriger *section* dieses *præsents pag.* 321. *seqq.* angefüh-

ret

ret worden; befindet sich also in denen *Statuten* u. *Observantien* einer *provincial* Stadt ein gar mercklicher Unterscheidt / indem jene ein *lex scripta*; Diese aber ein *non scripta* sind / der Gestalt / daß wer sagen wolte; jenes oder das *statutum* sey nicht in Ubung oder Brauch kommen / solches beweisen müsse / *Iacob. Schulzius p. 2. qv. Pract* 69. *Meichsner Decis.* 6. *num.* 15. *tom.* 3. da hingegen der / welcher eine *observanz* oder Gewohnheit anführet / solche als *rem facti* selbst erweisen muß / maßen die *facta*, welche auch denen klugsten unbekandt seyn können / nicht *præsumi*ret werden; dannenhero derjenige / so in einer *consvetudine* seine *intention fundi*ret / dieselbe beweisen muß *l.* 7. *ff. de jur. & fact. ignorant.*; Es were denn solches eine allgemeine und entweder fast gantz Teutschlandes oder doch desselben Fürstenthums gewöhnliche und bekandte *observantz* / ausser diesen kann weder ein *privatus*, noch auch *Magistratus Oppidanus* oder *Provincial.* Städtische unter Obrigkeit eine *observantz* mit Recht anführen / noch darüber *attestiren Ern. Cothmannus lib.* 5. *Consil. num.* 448. *& seqq.*; sondern es ist solches als ein *attentatum* anzusehen / und nicht allein zu

ver-

verwerffen/sondern auch sein *Magistratus inferior* wegen einer solchen geflissendlichen Wiedersprechung der gemeinen Rechte/ so zu allerhand *Concussionen* und bösen Vornehmen gereichen kann/ gebührend deshalber anzusehen. Und weiln eine *Consvetudo* oder *observantia*, welche *abrogatio juris* ist/ des Fürsten Einwilligung/ wie in voriger Ertheilung *alleg. loco* gemeldet/ haben muß/ so muß iedermann und also auch *Magistratus oppidanus*, der sich auff eine dergleichen *observantz* beruffet/ daß dergleichen *actus ad notitiam Principis* oder *Cancellariæ* gekommen und also darein/ wo nicht *expresse*, doch *tacite Consentiret* worden/ völlig erweisen/ *Schultes. PP. qq.* 77. *num.* 4. 15. Deshalben auch eine *frequentia actuum* mus dargethan/ und daß sie nach Sächsischen Recht 30. Jahr gewehret habe/ erwiesen werden; wie solches *Dn. de Lyncker Cent.* 169. *Part. I. decis. Saxonic.* lehret; im übrigen ist eine sonderlich *præscribirte observantz* oder Gewohnheit/ und die offt von den Partheyen gebrauchet und *admittiret* worden/ zu behalten/ ungeachtet man anderer Orten ein anders im brauch habe. *Dn. de Lyncker Part. I. Decis. p.* 327.

XXIII.

XXIII. Ob der Käyser wieder die Statuta einer Stadt könne ein Privilegium geben?

Es ist eines der *Reservatorum* des Käysers/ *Privilegia* zu geben / auch ohne Erforderung der Stände des Reichs. Strauch. *I. Inst. Iur. Publ. Tit.* 5. *num.* 8. es gilt auch ein sothanes Käyserliches *Privilegium in præjud. tertii*, wenn es aus eigner bewegnüß ertheilet worden; also kan der *Imperator* wohl einem ein *Privilegium* von allen an- und Abzug Gelde/ Steuer und Nachsteuer befreyet zu seyn/ geben/ und heist dieses nicht eben denen statutis einer Stadt/ so von Alters im Brauche gewesen/ *præjudiciren*; indem es nicht *directe* denen *statutis* einer Stadt nachtheilig ist/ oder *intentionaliter* dieser oder jener Stadt zum Schaden gereichen sollen / sondern *indirecte* und *per accidens*, einer Stadt *Privilegiis præjudiciret*/ solche aber nicht auffhebet; Ein anders were es iemanden mit der *Exemtion* der Steuern von gewissen liegenden Gründen *privilegiren* / welches sich nicht thun lassen würde/ aber in *personal immunitäten*/ wie die Abzug Gelder seyn / gilt allerdings ein Käyserlich *Privilegium*, ob es gleich

ex

ex accidenti einem Stadt *Magistratui* schädlich ist; *vid. Dn. de Lyncker Decis.* 403 *part.* 1. von Käyserlichen *Privilegiis* wird insgemein und Insonderheit gehandelt im dritten *præsent.* p. 211. *seq.* dieser *Delic. Iurid.*

XXIV. Daß die Edicta der Römischen Prætorum mit denen Constitutionibus unserer Teutschen Fürsten nicht übereinkommen.

Es seynd einige Rechtsgelehrten der Meinung es were eine Gleichheit derer Edictorum Prætoris und denen Constitutionum der Teutschen Fürsten; Dergestalt/ daß gleich wie jene das *Civil* Recht zwar gäntzlich nicht auffhuben/ sondern nur *corrigir*eten/ verminderten und vermehreten/ also könten zwar die Teutschen Fürsten das Römische *Civil* Recht nicht abschaffen/ sondern solches mit ihren Landes Ordnungen/ und *Provincial* Gesetzen wohl vermehren oder vermindern; aber weiln keine gleichheit der *Causæ efficientis* beyderley Rechten/ oder weiln die *Pratores* in der Römischen *Republic* mit unsern Teutschen Fürsten in geringsten nicht gleichen/ indem jenes eine Art der unter Obrigkeit war/ die nur ein Jahr regierete; Die Teutschen Fürsten aber in Be-

Betrachtung der Landes-Regierung *souveraine* Herren ihrer Länder seyn/ und solche ihre Herrschafft erblich haben / so muß auch nothwendig der *effectus* oder ihre beyderseitige Gesetze gantz unterschiedlich seyn; Denn da die *Pratores* kein neues Recht machen durfften / sondern das alte nur *corrigire*ten / und bald *extendirten* / bald *restringire*ten / solche *edicta* auch nur ein Jahr dauerten/ und ihre autoritatem *perpetuam* erst vom Käyser erlangen musten *vid* 5tes *Praes p.* So können hingegen die Teutschen Fürsten nicht allein das Römische *Civil* Recht in *particulari* auffheben/ sondern in *genere*, wenn es ihnen gutscheinet/gäntzlich in ihren *territoriis* abschaffen/ und hingegen ihre *Provincial*-Rechte oder Landes-Ordnungen alleine brauchen/ welches sie aber aus *politi*schen Ursachen/ nicht aber *ex defectu morali*, unterlassen / *vid.* drittes *prasent. Delic. p* 207. *seqq.*

XXV. Was ein Standt des Reichs sey/ und wie viel derselben?

Von denen *accuratesten Publicisten* wird ein Standt des Römischen Reichs also beschrieben/ daß er sey derjenige/ so eine Stimme und Sitz auffm Reichs-Tage habe; *vid.*

Kulpis de jure Legat. cap 4. §. 1. 2. 3. 4. es will aber Herr *Titius in Specim. Iur. Publ. p.* 135. Dieses nicht vor das einige *requisitum* eines Reichs-Standes annehmen/ sondern es gehöre darzu/ daß solcher auch unfehlbar *immediatus* seyn müsse/ wie solches unter andern aus dem Westphälischen Frieden-Schlusse zu erweisen sey; weiln in solchen die Ständte in *regard* ihrer *immedie*tät nicht aber des *juris suffragii* also genennet würden; ja erscheinet dahin zu *inclini*ren/ daß die Reichs *immedie*tät und Besitzung des *juris territorialis* es allein ausmache; alleine daß man einen Standt des Reichs allein aus der *immedie*tät und *ratione juris territorialis aestimi*ren wolle/ scheinet zu weit gegangen zu seyn/ weiln also der unmittelbare Reichs Adel zu Reichs-Ständen gemachet würde/ welches doch aber ausser ermelten Herrn *Titio* nicht leicht ein *Publicist* lehren wird/ welcher aus ob angeführter *hypothesi* der *immedie*tät und *Juris territorialis* solches *d. libro. p.* 151. ausdrücklich *statui*ret; andere *Publicisten* hingegen als *Rhetius in Instit. I. Publ. lib.* 1. *tit.* 15. §. 3. erfordern zum Wesen eines Reichs-Standes/ daß er eine Stimme und

Sitz

Sitz auffm Reichs-Tage habe/ und über dis ordentlich unmittelbahre Reichs Güter besitze/ und demnach die Reichs *onera* mit tragen helffe; Dahero derjenige nicht stracks ein Stand des Reichs heissen müße/ der ietzo oder vor Zeiten in der *Matricul* gestanden/ noch ietzo oder vor diesen zum Reichs beschwerden *contribuir*et habe; *vid.* viertes *Præs* der *delic. pag.* 289. *seqq.* Ob nun eine gewisse Anzahl der Reichs Stände könne gemachet werden/ ist die andere Frage; es scheinet/ daß solches nach der *hypothesi* Herrn *Titii* geschehen könne/ weiln alle *immediati* oder welche die Landes Hoheit haben/ solche seyn/ die man doch aber endlich wohl zehlen könte; aber nach derer *sentent*z/ welche das Wesen eines Reichs Standes in der Stimme und *Voto* auffm Reichs Tage setzen/ können solche nicht wohl gezehlet werden/ weiln zwar eine Reichs *matricul*, darinnen man die Reichs Stände findet/ vorhanden/ aber weiln solche keine autoritatem *publicam* hat/ und auch nicht alle Stände seyn/ die in der Reichs *matricul* auffgezeichnet zu befinden/so ist daraus nichts zu schliessen/ und also auch die Anzahl der Stände daraus noch sonst nicht zu haben denn die ermel-

len Reichs *matriculæ* seind nicht / die Anzahl der Stände zu bemercken / sondern nur die Reichs Anlagen daraus zuersehen / auffgerichtet worden / *Tit. Specim. I. P. pag.* 153. massen auch unterschiedliche Reichs-mittelbare Glieder / und die keine Stände seind / darinnen auffgezeichnet befunden werden; *Vid. Rhet. pag.* 238. *Conferat. Maurit. de Matricula Imperii.*

XXVI. Ob es Recht / oder dem natürlichen und Göttlichen Rechte gemäß sey / daß die Bischöffe und Aepte in Teutschland das Amt eines Fürsten führen / und dahero Kriege zu führen verursachet werden?

Was massen die Ertz-Bischöffe / Bischöffe und Aepte in Teutschland Fürsten des Reichs seyn / die Landes Hoheit / wie die Weltlichen haben / und dahero alle *Iura Majestatis* auch das Recht Krieg zu führen / üben / ist eine gar bekandte Sache; solche Beschaffenheit aber hat es nicht stets mit ihnen gehabt; anfänglich nach Einführung der Christlichen Religion war dieses der Bischöffe und Aepte ihr Amt / daß sie die Christliche Religion

lehre-

lehreten; und den GOttesdienst pflegeten/ hierüber so ward ihnen auch einige *jurisdiction* in ihre untergebenen Geistlichen anvertrauet/ und hat sonderlich Käyser Carol der grosse/ Bischöffe in Teutschland eingesetzet *vid. Coring. de Constit. Eccles.* Doch weiln damahlen alle Gelehrsamkeit bey den *Clericis* bestunde/ so wurden die Bischöffe so wohl wegen der Leyen Ungelehrsamkeit/ als auch wegen der damahligen Zeiten Aberglauben von den Käysern und Königen in grossen Ehren gehalten/ ingleichen wurden solche geistliche *Prælaten* zu öffentlichen Berathschlagen und Aemtern gezogen/ auch mit grossen Reichthümern und Gütern begabet. Doch seynd einige der Meinung/ daß solche Freygebigkeit zu der Carolinger Zeiten/ noch in *Privat* Stücken bestanden habe/ *vid Monzamb. c 3. §. 7. ibiq. Kulpis*; wie wohl *Rhætius Inst. Iur. publ. pag.* III. und vor ihm *Lehmannus in Chron. Spirens. l. 2 cap.* 15. Dafür halten/ daß die Teutschen Bischöffe und *Prælaten* schon zu Caroli M. Zeiten auf die Reichs-Täge mit beschrieben worden; wie die aber nicht als geistliche Fürsten dahin beruffe als solche worden/ noch auch alda erschienen *vid. vid. Lehm. lib. 2. C. 16.* Denn sie hatten zur selbigen

digen Zeit keine *jurisdiction* oder Hoheit / wie vorietzo; und wenn zur selbigen Zeit der Bischöffe gedacht wird / so wird solches Wort vor einen Geistlichen genommen / wie solches in *jure Canonico* öffters geschicht; von *Ludovico Pio* aber bekamen sie den Titul eines Fürsten nicht aber die Länder und *territoria* oder Landes-Hoheit / und solches geschahe wegen des ermelten Königs seiner *devotion*, oder vielmehr Aberglaubens; Daß weiln sie wegen der Seelen Sorge Fürsten des Himmels wären / er sie auch zu Fürsten in seinem Reiche machen wolle / wie *Helmoldus l. 1. Hist. C. 4.* schreibet; noch ietzo wie in Italien und anderswo Bischöffe und Aepte mit solchen Tituln / doch ohne eine gewisse Kirche und Gemeinde und noch vielmehr ohne Land und Leute / gefunden werden / als wie der Bischoff zu *Smyrna, Sydon, Cæsarien* und dergleichen / welche Oerter doch allerseits die Türcken innen haben; nur ist auszunehmen in Teutschland der Bischoff Richard zu Würtzburg / welcher von *Pipino Caroli M.* Vater Hertzog in Francken ist genennet / und ihme die Gewalt gegeben worden einen entblösten Degen vor sich auff dem Altar zu legen *Mager. in Advoc. Armata C.*

7. *num.*

7. *num.* 303. Und so schreibet auch *Bruschius de orig. Monast. c.* 4. *c.* 21. daß *Carolus M.* Dem Bischoff zu Kempten (*Campidunum*) in Schwaben die Grafschafft Kempten mit einiger Landes Hoheit geschencket habe; Herr *Rhetius in Inst. J. P. lib.* 1. *c.* 2. §. 96. 97. *it. l.* 15. 8. ingleichen l. 16. 24. lehret / daß die Bischöffe in Teutschland unter denen Nachkommen *Caroli M.* zwar den Titul eines Fürsten / aber keine Länder viel weniger Landes Hoheit gehabt haben; aber Herr *Titius in specim. I. P. pag.* 165. stellet glaubwürdig vor / daß weil sie auch albereit unter dem *Carolingis* mit Land und Leuten sehr beschencket worden / so hätte es nicht anders seyn können / als daß sie nach und nach ihren geistlichen Verrichtungen abgesaget / und umb die weltliche Herrschafft sich beworben; sonderlich da Standes Personen solche geistliche Würden überkommen. Wie dem allen / so ist gewiß / daß sothanen Bischöffen und andern *Prælaten* von Käyser *Ottone I.* und seinen *Successoribus* die *Provincien* und *Territoria*, davon sie den Nahmen geführet / zu der Fürstlichen Würde sind zugeleget worden / wie wohl sie solche nicht selbst *administriret*, noch auch die *jurisdiction* darinnen verrichtet haben / sondern

solches alles ist durch die *Advocatos* zu teutsch/ die Kasten Vögte genandt / verrichtet worden / welches auch also bis auff Käyser Fridrichs *II.* Zeiten ins 13te. Seculum gewehret hat / *vid. Rhet. d. l. p.* 113. Wiewohl die Bischöffe sothane *Advocatos*, welche auch *Vicedomini* hiessen / allgemach sich vom Halse geschaffet / und die vor diesen in der Käyser Nahmen *exercirte Potest*ät über ihre unterhabenden Land und Leute zu sich gezogen / und in die Landes Hoheit verwandelt haben / welches zwar schon zu *Henrici IV.* Zeiten sich angehobē / aber in dem langwierigen *interregno* im 13s. Seculo zum völligen Standte gebracht worden; *vid. Tit. spec.* J. *P. p.* 166. im übrigen kann von der ermelten *Advoctaorum* ihren Amt und Wesen gelesen werden / *Dn. Rhet. Instit. Jur. publ. lib. I. C.* 2. §. 98. 99. 100. 101. 102.

Dem allen ungeachtet / so ist doch diese derer Bischöffe und andrer geistlicher *Prælaten* angemaste und an sich geraffete Hoheit durch nachfolgende *Conventiones*; als nehmlich die *Aur. Bullam, Constitutiones* Maximil. I. ingl. durch die Capitul. von 16ten. seculo an / *legitimiret* worden / biß endlich im Westphälischen Frie-

den-

den-Schlusse solche Hoheit der ermelten Geistlichen Fürsten bestätiget und bekräfftiget worden. *Vid. Kulpis ad Monzamb. l. 2. §. 10. it de legat. l. 7. §. 8. seqq.* Ob nun wohl also denen Teutschen Bischöffen der *titulus Possessionis* ihrer Landes Hoheit nicht abzusprechen / so lässet sich doch aber wohl von dem Rechte an sich selbst *disputiren* / denn offt iemand in einer richtigen Posses sich befindet / der doch zu der Sachen selbst weniger als kein Recht hat / dessen man ein Exempel geben kan / an einen *injusto invasore*, welcher / wenn er dasjenige / so er *per vim & injusto modo* an sich bracht / durch einen nachfolgenden Vergleich erlanget / so ist er zwar wohl in richtiger *Posses*, aber das was er hat / besitzet er mit bösen Gewissen / als der es dem rechten Herrn mit Unrecht und Gewalt abgenöthiget / wie solches auch an denjenigen zusehen / der was er in einem ungerechten Kriege erobert / hernach durch den nachfolgenden Frieden behält; Es ist aber das Amt eines Bischoffs / wie eines jedweden Geistlichen / Gottes Wort lehren die Sacramenta austheilen / und das Kirchen Regiment führen; der andern Weltlichen Dinge aber sich entschlagen; am wenigsten sind

nen Soldaten oder General abgeben / und dasjenige thun / was einen weltlichen Potentaten zu komt; dannenhero haben auch die Käyser der Carolingischen Familie und die nachfolgenden den Bischöffen zwar einiges Land zu ihrer Unterhaltung zwar eingegeben/aber die *Administration* darüber ihm weislich entzogen / und solches durch die *Vicedomos* oder *Advocatos* verichten lassen / indem sie wohl gewust / daß nach der Lehre Christi / und nach der Natur des geistlichen Standes ihnen die Regiments-Führung und die Besorgung weltlicher Dinge gar nicht zukomme; Wie man denn auch niemahls fromme und gelehrte Geistliche gesehen / die sich solcher Welt-Sachen angenommen / und gewiß so ist es was abscheuliches / daß Priester / die von der Sanfft und Demuth lehren / und solche Tugenden vornehmlich selbst ausüben sollen / der weltlichen Eitelkeit nachstreben / in Pracht / Hoffart / Ehrgeitz und Grausamkeit leben / welches alles von dem weltlichen Regiment als ein gemeiner und unausbleiblicher Mißbrauch herzukommen pfleget; und ob gleich die Sache nunmehro so weit kommen / daß es mit dem teutschen Bischöffen und hohen

Präla-

Prälaten in den vorigen gebührenden Stand und zur auffrichtigen Einfalt nicht wieder kommen wird / so ist es doch nach *Ziegleri* vernünfftigen Urtheil *de jur. Maj. p.* 561. *seqq.* Wenn geistliche Personen / die ihr Amt obbemelter massen thun solten / weltliche Majestät und Regiment führen / eine Sache / die denen göttlichen und Apostolischen Lehren und Satzungen nicht nachkommet / welches *Hug. Grot. de jur. belli & pac. lib.* 2. C. 22 *n.* 14. weitläufftig ausführet; dahero in dem *Concilii Chalcedonensi Can.* 185. denen Geistlichen die beyderseitige Militz / *togata & sagata*, oder das Regiment und Krig zu führen / unter Vermeidung des Bannes verbothen wird; gestatte der berühmte päbstliche *Scribent Georgius Wicelius* in senem Buch *Via Regia* genandt *sub tit. ad artic. de potest. Eccles.* sonderlich die„ ses an denen Bischöffen tadelt / daß sie sich„ fast schämeten Bischöffe mehr genennet zu wer„ den / sondern nur Fürsten heissen wolten; und„ daß der jenigen ihre Schmeicheley mit recht„ gescholten werde / welche die Geist- und„ weltliche *Potestät* in den Päpsten und Bi„ schöffen vermischeten. Denn / sagt er / was„ hat die Kirche mit dem weltlichen Regiment„

zu-

zuschaffen/was hat das Schwerd des Geistes „
mit dem Schwerdte des Fleisches vor Gemein „
schafft; Gewißlich der Apostel will denn Apo- „
steln und ihren Nachfolgern nicht zu geben/ „
daß ihre Waffen fleischlich seyn sollen; Was „
hat Christus vor Gemeinschafft mit Herode/ „
und Paulus mit Agrippa; Dahero loben wir „
solchen Unterschied / eben wie wir einen Un- „
terschied unter Himmel und Erde machen; „
Aber man untersuche es wohl/ ob einer zu- „
gleich könne ein geistlicher Hirte / und ein „
mehr als fleischlicher Soltat seyn; und ob „
ein solcher mit recht in der einen Hand den „
Bischoffs-Stab/und in der andern einen bluti- „
gen Degen / Helm und Harnisch tragen kön- „
ne? Doch dieses ist die ietzge Art der Geist- „
lichkeit/desto schwehrer ists wieder den Strohm „
zuschwimmen / und die Sitten dieser Zeit „
zu ändern; „ Bis hier her gemelte *Autor*; wolte man hier einwenden / daß wohl ein *Clericus* das Regimend führen / aber doch in dessen des Kriges müßiggehen könte / so ist zu antworten / daß die höchste *Poteſtät* haben und Krieg führen mit einander gantz verbunden seyn / massen diesen allein die Macht Krieg zuführen zu kommt / da die höchste Gewalt in einem

nem Staate hat / auch dieses ohne jenes nicht behauptet werden kann / und ein ruhig Regiment ohne Krieg zuführen oder Gewalt abzukehren nicht wohl möglich ist; Will man nun die höchste Gewalt den Bischöffen / Aepten oder die Landes Hoheit in Römischen Reiche demselben zuschreiben/ so muß man sie auch vor Soldaten halten / und entschuldiget nicht / daß sie solches durch andere thun lassen könten/ denn was einem *moraliter* und mit recht zustehet/ das darff einer auch wohl selbst verrichten/ und wird auch *moraliter* dem *Autori* zugerechnet/ was ein andern in seinem Nahmen thut / nun aber ist in denen alten Kirchen Rechten deren *Gratianus l. 23. p.* 8. viel erzehlet/denen Geistlichen die Waffen zuhantiren / oder Weltlichen Krieg zuführen verboten; solche alte Kirchen Zucht stellet weitläfftig *Claudius Espenceus* Bischoff zu *Paris l. 2. digres. c. 6.* vor; und beklagt allda den heutigen Zustand der Kirchen/ daß weiln heute zu tage (fürnehmlich in Teutsch Land) die Aepte/ Bischoffe und Ertz-Bischöffe zu gleich Grafen / Hertzoge und Fürsten hiessen/ solche mehr dahin beflissen wären / wie sie ihre Länder vermehrten / als wie sie sonst der Kirche ihren Nutzen schaffeten; wo bey er denn

auch

auch lehret / daß in den ersten Kirche nicht mit Waffen / sondern Gebete von den Kirchen-Dienern sey gestritten worden ; Da er auch diejenigen Päpste anführet / die entweder selbst Kriege geführet / oder andere solches zuthun angefrischet haben / und ob wohl von einigen Rechts Gelehrten als *Joh. Aloysio* Riccio gelehret wird / daß ein *Clericus* zur Beschützung seines Leibes der Waffen sich gebrauchen / und eine Noth-Wehre thun könne / wenn er zu Beschützung seines Leibes Waffen anders woher nimt / so kan er doch nicht allein selbst keine tragen / sondern auch mit solchen die Nothwehre nicht thun / weiln er damit Händel gesucht zuhaben den Schein giebt / und so will auch dieses denen alten *canonibus* nicht gleich kommen; Massen Pabst Nicolaus einen *Clericum* der durch Noth-Wehre einen Menschen umbrächt / von Amte gesetzt wissen will / *c. 7. dist.* 50. Und weil nun dieses insgemein in *jure Canonico* gesetzet worden / so ist auch billig der Pabst / welcher sich den obristen Prister nennet / darunter begriffen / denn ob man wohl demselben wegen derer Länder / die er als ein Souverain besitzet / betrachten will so kan er sich doch des Krieg führens oder irdischen / Waffen-Rechts

nicht

nicht mit recht gebrauchen / als welches nach denen *principiis* des geistlichen oder *Canoni*schen Rechts mit dem Priesterthum und geistlichen Stande sich nicht vereinigen lässet; diesen Unterscheid der geistlich und weltlichen Gewalt hat Pabst *Nicolaus* C. *Cum ad verum* 6. *dist*. 96. Da er beyderley Gewalt in ihren Verrichtungen / Würden / und Ämptern also von einander sondert / wohl erwiesen / das weder die weltliche Hoheit die Rechte der geistlichen Gewalt / noch diese jene ihrer ohne Unrecht brauchen könne; und thut hier wieder nichts der Päbstler Gedichte von der zweyfachen Gewalt der Päbste/oder der geistlichen Prälaten / nemlich der weltlichen und geistlichen / welche Pabst *Bonifacius* VIII. extrav. unam sanctam de Major. & obed. fälschlich von deren zweyen schwerdtern der Apostel Lucä. 22. v. 38. herführet; denn es bekennet *Francisc. de Victoria* Relect. I. *sect*. 6. *num*. 19. es werde nichts von zweyen Schwertern in Wortverstande alda gefunden / sondern da Christus gesagt: die Apostel würden Wiedersprechung finden / und daß sie würden Schutzes gebrauchen / hätten sie aus Irrthum gesaget; Siehe hier seyn zwey Schwerder;

Dannen-

Dannenhero kommt nun weder mit denen Satzungen der ersten Kirchen nach dem Göttlichen Worte selbst des Pabsts und der Bischöffe weltliche Gewalt / Hoheit und Regiments-führung überein; *vid Zigler. de jur. Maj. p.* 558. *seqq. Hugo Grot. de l. B. & P. lib.* 2. *l.* 22. §. 14. *n.* 3. Dem allen aber ungeachtet / so wollen doch einige der *Publicisten* sonderlich Herr *Titius in specim. juris publ. p.* 168. erweisen / daß es denen göttlichen Gesetzen gar nicht zuwieder sey / daß Bischöffe und Aepte das weltliche Regiment führen / denn man könne nicht absehen was dahindere / daß einer unter den Nahmen eines Bischoffs oder Apts einen weltlichen Fürsten oder Grafen vorstelle; und beziehet sich hiernechst auff *Kulpis. ad Monzamb. c.* 2. §. 10. und *Conring. de Constitut. Episc.* §. 91. 95. Aber es scheinet hier ein anders zu seyn / das seiner einen *certum respectum* eines Dinges / so sonst nicht seines Wesens ist / habe / oder *accidentaliter* etwas *repræsentire*; ein anders aber daß einer etwas verrichte / daß seinem Wesen gantz Contrar ist / ein Bischoff und Apt könte wohl einen weltlichen Fürsten *repræsentiren* wann er, sich nicht in die Geschäffte

des

des Regiments, und des Krieges mengen müste / und wenn dieses nicht Dinge weren / die dem wesentlichen Priester-Amte *è diametro* zuwider seynd / inhalts dessen was vorher gemeldet worden; Also kan ein weltlicher Fürst wohl einen Bischoff und Apt *repræsentiren* / entweder wie solche in Teutschland als Regenten und Fürsten betrachtet werden können / oder daß er die *potestatem Architectonicam in Ecclesia* habe / aber wenn man deswegen einen Fürsten einen Bischoff oder Apt nennte / weil er *potestatem dogmaticam exerciren* könte; wäre es falsch; denn das wesen eines Fürsten und eines Priesters sich nicht zusammen reumen; nun aber so hat ein Bischoff und Apt wesentlich keine andere *potestat* als *dogmaticam* oder daß er Gottes Wort lehren / die Sacramenta *administriren* / und unter seinen Geistlichen eine Auffsicht ihres Amts halber haben müsse / dahero erscheinet / daß eigendlich oder in *abstracto* ein Fürst einen Bischoff und Apt nicht *repræsentiren* könne / Denn das in concreto die protestirenten Teutschen Fürsten sich Episcopos ihrer Kirchen nennen / und sich das jus Episcopale bey denenselben vindiciren, geschicht in regard

 derer

derer Päbstlichen Bischöffe / die sich hiebevor dieses *juris*, so eigentlich zu der weltlichen Hoheit gehöret / angemasset / welches doch aber als eine *irregularitat* und *res facti* zu keiner *Conseqeunz* und *regul* zu machen; und so scheinet auch Herr *Kulpis in Exercitat* Grotii *p.* 30. einer andern Meinung / als ihm oben beygeleget zu seyn / da er lehret / daß die Geistlichen vom Kriege ordentlich *privilegiret* seyn / und hierüber anführet / daß auch viele der Päbstlichen *Scribenten* die verkehrte Art der Geistlichen sich in Krieg zu begeben schelten; Nun aber ist ihnen das *Privilegium Exemtionis* deswegen gegeben / weil ihr Stand und Amt solcher Verrichtung nicht gemäß / und ein Priester sein und Krieg führen nicht *compatible* seyn / weiln sowohl die Führung des Krieges an sich selbst / als auch die *Direction* einen Geistlichen unanständig; es mus aber auch ein geistlicher Regent den Krieg *dirigiren*, wenn er seinen obrigkeitlichen Amte will recht vorstehen / daher ist so wohl das Regiment / als den Kriegführen einen Geistlichen unanständig / wie denn auch dieses in *Conveniens* die *patres primitivæ Ecclesiæ* gesehen und die *Canones* darauff gestellet haben; Wollte man

denn

denn sagen / daß ein Bischoff Krieg führe nicht als ein Bischof / sondern als ein weltlicher Fürst / so ist es eine petitio principii, denn eben geleugnet wird / daß eine geistliche Person könne ein Fürst mit rechte seyn / denn wie ich nicht schliessen kan ; ein Fürst der zugleich Respectum & titulum Episcopi hat / könne auch predigen / die Sacramenta austheilen nicht zwar als ein Fürst sondern als Bischoff / vid. Boecler Instit. polit. p. 379. n. 8. Also folget auch jenes nicht / denn wie aus ob angeführten erhället / so ist das Amt eines Fürsten und Priesters oder Bischoffs an sich selbst oder in seiner Natur nicht compatibel

XXVII. Ob es Teutsch-Land wohl nützlicher were / wenn es nicht so viel Geistliche Reichs Stände hätte?

Das der Päbstliche *Clerus* ingesamt iedweden Reiche an seiner Hoheit schädlich sey / ist kein zweifel / weil er sich so wohl seiner Person als Güter halben einer *Exemtion* der *jurisdiction* untrenimint / und sein Gerichte nicht wie andere Unterthanen in solchen Reiche / bey den Landes Fürsten / sondern bey dem Pabste suchet ; Wie wohl der König in Franckreich

 hierin-

hierinnen vor andern Catholischen Fürsten eine grosse *prærogativ* hat / so seind auch durch die so genannte *Concordata* in Teutsch-Land des Pabstes hiebeforige Eingriffe und *attentata* ziemlich *restringiret* worden, Ob es aber vor unser Teutsch-Land besser were / wenn es nicht so viel geistliche Fürsten hette / ist hier die eigendliche Frage; ob Sie mit guten gewißen sich der weltlichen Hoheit als geistliche unternehmen können / und ob ihr Stand an sich selbst recht sey / ist in vorigen Satz unvorgreiflich erörtert worden; Weil sie nun aber in *possessione* solcher ihrer Hoheit stehen / so werden sie auch die durch *pacta* erlangte Landes Hoheit und daher fliessende *jura* so wenig fahren lassen als die weltlichen Fürsten und Stände / und so können sie auch derer so wenig als jene mit Gewalt entsetzet werden; so daß / wenn man die Teutsche Regiments Form auf die vorige und vor fünff *seculis præponderiren*de *Monarhie reducir*en wolte / so wohl die weltliche als geistlichen Stände ihre seither solcher Zeit erlangte hoheit *remittir*en müsten; Dahero nicht zu sehen / warum hier *Conring. de Constit. Episc.* §. 91. & 95. *it ad Lanpad. p.* 228. schreibe / daß es dem Teutschen Reiche / nützlich

nützlich sey / wenn solche geistliche Fürsten in in ihren vorigen Stand gebracht wurden; indem solches vielmehr von denen mächtigen weltlichen Fürsten in Teutsch-Land zu sagen/ denn diese wegen ihrer erblicher Weise habenden Länder / die sie auff allerhand Art zuvermehren trachten / dem *systemati Imperii Germanici* gefährlicher scheinen / als die geistlichen/ welche durch die Wahl dazu kommen / und keine Leibes Erben nach sich lassen / dahero ihre Macht zuvermehren weder beflißen / noch auch *capabel* seyn; in übrigen aber so were Teutsch-Land bey gegenwertigen Zustande mächtig und glücklich genug / wenn nur dessen glieder allerseits die Reichs Wohlfarht zu ihren gemeinen zweck hätten / und gegenwertigen Zustand zu *conserv*iren ihre Kräffte vereingten / nicht aber/ wie leider am Tage lieget / die Mächtigen nach immer grösserer Hoheit / Ehre und ungewöhnlichen Tituln strebeten / und solche zu behaupten die kleinen angräntzenten Stände verschluckten wie solches mit Chur-Bayern zum *ruin* der schönen Reichs-Städte Ulm/ Augspurg / Memmingen und vieler anderen die betrübte Erfahrung lehret; *vid. Tit. Specim. jur. publ. p.* 168.

XXVIII. Was die Concordata der Teutschen Nation seind und bedeuten.

Weilen in der Kirchen Historie/ *Jure publico* und *Notitia Imperiorum* zweyerley *Concordata* angetroffen werden / nehmlich die *Concordata Galliæ* und *Germaniæ*, so hat man diese/ davon man ietzo handeln will / mit Bedacht die *Concordata* der teutschen *Nation* nennen wollen ; denn gleich wie zu zeiten des Königs in Franckreich *Caroli VII.* die so genandte *sanctio pragmatica* auffgerichtet wurde ; darinnen viel von des Pabsts Gewalt in Franckreich abgezogen ward / also hat König *Francicaus I.* mit dem Pabste *Leone X. anno* 1515. einen neuen Vertrag gemachet / welcher den Nahmen *Concordata* führet / darinnen fürnemlich dieses verglichen ward / daß die *Sanctio pragmatica* solte auffgehaben / und der König an statt /daß die *Capitulares* zuvor einen Bischoff / der *convent* aber einen Apt erwehlet hatte / solches hinkünfftig der König zu thun solte berechtiget / der Pabst aber schuldig seyn solche zu *confirmiren* ; und wurden dem Pabste hingegen das erste Jahr die einkünffte eines solchen *vacanten* Bischöfflichen Sitzes oder Aptey zugelassen / welches *Annata* genennet wurden/ *vit.* *Rhetii Institut. J.P. p.*128.§.124. 125.

125\. *Zenners* Frühlings *Parnass de anno* 1693. *p* 28. *seqq.* die *Concordata* der Teutschen Nation hingegen seind gantz was anders; von Anfange des Teutschen Römischen Reiches haben die Käyser das Recht Bischoffe und Apte zu benennen gehabt / und ruhig *exerc*iret / bis auff Käyser Heinrichen den vierten / zu dessen Zeiten der Päpst *Gregor* VII. sonst *Hildebrandus* genandt solches dem Recht Käyser *disputir*ete / der sich aber männlich wieder setzete / und bey seinen Leben solches / wie wohl er viel Drangsal deswegen ausstehen muste / behauptete; aber sein Sohn Käyser *Henricus* der Fünffte hat solches endlich auß Angst wegen der unter grossen Bedrängniß an die Päpste *cediret*, dergestalt / daß anstatt der Käyser von nun an der Papst die Gewalt in Teutschland Bischöffe zu wehlen und geistliche *Beneficia* zu *conferi*ren haben solte / welches auch also in die vier hundert Jahr gedauret; dergestalt / daß Teutsch-Land durch die unbeschreiblich viele Päbstlichen *Exactiones*, welche durch die *Extraordinar provisiones*, *reservationes* und *dispensationes exerc*iret würden / fast gatz erschöpffet / und ausgeseckelt wurde; wie denn sonderlich diese der Päbste Tyranney und

gleißnerische Schindereyen gegen die Teutsche Nation wehrenden langen *interregno* ihre Vollkomenheit und höchsten Grad erreicheten; und ob gleich einige deren mannhafftē Käyser als *Frideric. I. Henric. VI. Frideric. II.* u. *Ludov. Bavarus* sich darwieder setzeten / so hat dennoch solchen schädlichen Unwesen der Lauff gelassen werden müßen; in dem *Concilio* zu Costnitz im 15ten *Seculo* brachte die Teutsche Nation gleich andern ihre driengliche beschwerden durch die so genanten *Avisamenta Constantiensia* wehmüthig und beweglich bey / und bathe solches abzustellen / es wurden auch die *Reservationes* durch die *decreta* des ermelten *Concilii* abgestellet / und Papst *Eugenius IV.* welcher sich darwieder setzte / nicht allein übel angelassen / sondern auch / da er dabey beharrete / gar verdammet / und wie wohl sich die Frantzösische Nation derer Schlüsse dieses Concilii wohl zu bedienen wuste / indem König Carol VII. die so genandte pragmaticam darauff an tag gab / so wurde dennoch die teutsche Nation durch Arglist *Æneæ Sylvii*, der hernach selbst Pabst ward / und *Pius II.* hies / verhindert / daß sie sich derselben guten Gelegenheit von den Schlüssen des ermelten

mel.en Costntizer Concilii zu profitiren, nicht gebrauchete/ und daher sich solches wenig zu nutz machete; vid. Historia Concil. Constant. Dn. D. von der Hardt it. Rhetius in Instit I. P. pag. 128. seq.

Endlich hat Käyser Fridericus der dritte es nach langen von der Teutschen Nation ausgestandenen pressuren dahin gebracht/ daß wegē denen obbemelten Provisionen, reservationen und dispensationen einsten ein Ziel und Maß gesetzet worden; in dem er sich mit Papst Nicolao V. dahin verglichen/ daß solche auffhören/ und hinkünfftig die Capitulares der Bischöffe/ ingleichen die Convente der Aepte election verrichten/ der Pabst aber solche confirmiren solte/ welcher vergleich deñ die Concordata Germaniæ genennet wird/ diese Concordata nun sind denen Frantzös. zwar gantz contrar/ indem durch solche Teutsche das jus eligendi von dem Pabste auff die Capitulares, durch die Frantzösische aber solches von denen Capitularn auff die Könige gekommen; zwar nach denen ermelten Concordatis soll die Wahl nicht von dem Clero alleine/ sondern zugleich von dem gantzen Volcke geschehen/ aber die Capitulares haben aus List

der Päbste solches auff sich allein gebracht / vid. Rhet. d. l. p 248. doch hat man sich solcher Concordatorum in Teutschland deshalben wohl zu erfreuen / weilen durch selbige das unbeschreibliche Placken / Schinden und Schaben der Päbste guten Theils auffgehöret; Wiewohl nicht zu leugnen / daß die Päbste in ersehung des grossen Abgangs ihrer einkünffte solche nicht wohl *observiret* haben / wie solches auch die dem Käyser *Maximil I* im jahr 1510. ; ingleichen anderwärtige vielfältige auff dem Reichstage zu Nürnberg von denen teutschen Fürsten und Ständen übergeben *gravamina* sattsam erweisen / und wie Herr *Rhetius. d l p* 130. wohl errinnert / nur zu wüntschen wäre / daß solche *Concordata*, die anfänglich von vielen Teutschen Fürsten und Ständen sehr improbiret worden / nur ietzo / da sie einmahl eingegangen / wohl *observiret*, und in gegenwärtigen Standt erhalten würden / dahero / sie auch denen *Capitulat*: der Käyser *inseriret* worden. *vid. Rhet. Instit. J. P. p.* 248. *Zenners* Frühlings *Parnas. de* anno 1693. 35. *seqq.*

Dritte

Dritte Abtheilung
Aus dem Natürlichen und Völcker Rechte.

XVII. Ob die Regul; daß die neuen Gesetze nur ins künfftige obligiren, nicht aber in dem Vergangenen ihre Würckung und Autorität haben/ nicht eine Exception leide?

ES ist der Natur eines Gesetzes gemäß / das es von der Zeit der publication seine Autorität und Verbindlichkeit habe / und also nur ins künftige würcke / nicht aber auff die nachgehende Zeit und Fälle känne appliciret werden / weil ein Gesetz auff die vergangene Zeit / als ein non ens, zubetrachten und also dessen keine consideration oder affectiones sein können; gleich wie nun solches in denen Civil Gesetzen/ welche mit indifferenten Dingen beschäfftiget seyn / seine richtigkeit hat / als welche im blossen Willen des legislatoris beruhen / welchen man aber vor dessen Erklehrung und publica-

blication nicht zuvor wissen können; also ist es in dem Göttlichen gegebenen *moral* Gesetze (in *lege divina positiva morali*) uñ sonderlich denen Zehen Geboten ein anders/ deñ diese wurden fast auff 2000. Jahr nach Erschaffung der Welt erst von GOtt auff geschrieben und denen Israeliten auff GOttes Befehl von Mose *publici*ret/ es ist aber nicht zuzweiffeln/ daß solche Gesetze / oder vielmehr der Inhalt und *moralit*ät/ vor ihrer *publici*rung/ ja von anfange der Erschaffung des ersten Menschen ihre Verflichtung gehabt. Doch so ist hier ein Unterschied zumachen unter dem materiali und formali des ermelten Göttlichen moral Gesetzes / denn ob zwar solches vor seiner publicirung, was die Materien/ so darinnen enthalten waren / betrifft/ seine Verbindlichkeit hatte; so obligirete es doch aber / nicht als ein göttlich-gegebnes oder publicirtes Gesetze / (tanqvam lex positiva divina) deñ was die Zehen Gebot betrifft/ so sind solche in dem Gesetze der Natur als der Grund und Fundament der gantzẽ moralität dem Menschen eingeschaffen worden / und verbanden / das menschliche Geschlechte alberelt völlig von Adam an; aber da GOtt solche Grund-Gesetze

setze des natürlichen Rechts hernach in dem *Decalogo* öffentlich wiederhohlete / und *publicirete*; so bekamen sie über die vorige natürliche eine neue Verbindlichkeit / und hiessen wegen der neuen *Formalität* das Göttlichen geschriebene *moral* Gesetz; Hier scheinet aber dieses entgegen zustehen / daß Paulus saget / er habe nicht gewust daß die Lust Sünde sey / wenn er nicht im Gesetz (*in decalogo*) gelesen / laß dich nicht gelüsten; aber es ist aller Dings auch die *concupiscentia prava*, oder die nicht allein dem nächstē / sondern auch Gott / u. sich selbst zum Nachtheil und Schaden abzielende Gedancken und Begierden eines Menschen Sünden wieder das natürliche Gesetz / dahero Paulus solches nur nicht gewust / als ein in einen andern *positiv* Gesetze / nicht enthaltenes Verboth / ingleichen nicht in solcher Klarheit und so deutlich / als in dem *decalogo*, sonsten er aller dings aus dem Lichte der Natur gewust / daß es unrecht und der Liebe GOttes / des Nechstens / und seiner selbst zuwieder lauffe / von des Nechsten Gütern / oder wieder die Tugend etwas zuverlangen; *Grotius l. 2. Cap.* 20. §. 39. 3. will *legem moralem Decalogi* eintheilen in *spiritualem & car-*

carnalem, oder in das innerliche und äuserliche / so daß dieses bey den Menschen sträfflich jenes aber gar nicht sündlich sey / aber gleich wie alle *moral* Gesetze geistlich sein/also bringet auch derer übertretung vor GOtt einen Reatum zuwege / ob solche gleich wie die denen *moral* Tugenden entgegen stehende Laster bey den Menschen keine Straffe haben / denn böse Gedancken werden zwar nicht auff der Welt; aber doch vor Gottes heiligsten Gerichte straffbar geachtet.

XVIII. Ob ein Fürst seiner vorfahren Privilegia und andere conventiones und contractus könne auffheben.

Es ist ein Fürst nicht allein wegen seiner *Convention*, und von ihme geschlossenen *Contracts* wie auch von ihm ertheilten *Privilegii* verbunden / sondern er ist auch schuldig seiner Vorfahren / sie mögen nun entweder/ aus recht der Nachfolge / oder der Wahl zum Regiment kommen seyn / ihre Handlungen und *Conventiones*; wenn solche nur ge-

recht /

recht / und dem gemeinen Wesen nicht nachtheilig seyn / zu *prasti* en A. *Peretz ad Cod. ad tit. de L. L n.* 16. Denn sonst wo es die Noth erfordert / so ist die Wohlfahrt des gemeinen Wesens über alle *Privilegia* und Gesetze ; und gewißlich / wenn ein Fürst will / daß seine Befehle und Verrichtungen von seinen Nachfolgern sollen in obacht genommen werden / so ist billig / ja nöthig / daß auch er seiner Vorfahren Befehle und Handlungen *respectire* und erhalte / nach dem sprichwort; Daß man dasjenige / was man sich wolle gethan wissen / auch andern thun solle ; Denn es ist ja wohl unfreundlich gehandelt / unter allerhand erdichteten Vorwand und nichtigen Entschuldigungen das jenige zu zernichten / was von den Vorfahren wohl bedächtig geordnet worden / und also mit seinen Exempel lehren / seine eigene Verordnungen nach diesen auff gleiche Weise zu tractiren / saget Pabst *Gregor. in c institutionis Cauf.* 25 *qu.* 2. Ja ein Fürst der seiner Vorfahren *Contracta* und Versprechungen auffheben / thut sich solches selbst ; indem die Handlungen und *Contracte* der vorigen Fürsten des gegenwer-

tigen

tigen geachtet werden/ deshalben weil stets ein Reich und eine Moral-Persou des Fürsten ist; welches in denen Verpflichtungen und *Privilegiis*, so aus der Natur und Gewohnheit des Königlichen oder Fürstlichen Amts herfliessen / ingleichen wenn ein Fürst das Regiment durch Erbrecht hat / außer allen Zweifel ist / wie wohl ein anders in denen *conventionibus* ist / so die Patrimonia Sachen angehen / alwo eine Personal *Obligation* nicht auff den Nachfolger stamet *A. Peretz in Cod. ad tit. de L. L. Carpz. part. 2. Const. 59. Def. 21. n. 1. & seqq.* In Franckreich ist dieses sonderbar / daß alle *beneficia*, *indulta* und *privilegien*, so der König einen ertheilet/ eher nicht gültig geachtet werden / biß sie von den Parlament zu Paris *confirmiret* worden / Richard. Diedericus de summa Imperii potesteta 40. ; darunter aber bloß diese Staats Maxim versirt / daß der König das Parlement / welches hiebevor / einen Theill der Majestät gehabt / hosire / indessen er doch thue / was er wil; *vid. Phil. Ecl.* 16. Es haben auch offters die Fürsten im Brauch / daß sie die Privilegia / so von ihren Vorfahren erthei-

let worden / anders nicht vor gültig halten / als wenn sie ihnen solche selber ertheilet / damit solcher erneuerter privilegien halber vielmehr ihnen als ihren Vorfahren man sich schuldig erkenne. *Franciscus Florens in dissert. Canon. p.* 12. Damit aber der disputat darüber / ob es recht sey oder nicht / auffgehaoben werde / so ists besser / es werden solche von neuen *confirmiret*, schreibet *Ziegler ds Jur. Maj.* 237. *Hugo Grotius* machet auff die Frage: Ob ein Fürst vor seine Vorfahren zu stehen schuldig / oder ihre Handlungen genehm halten müsse / den Unterschied / ob einer nur in der Würde / oder aber zugleich in alle Güter succedire / oder / ob einer durchs Wahlrecht allein zur Crone / oder aber durchs recht des Geblütes nicht allein zur Crone / sondern auch zu allen Gütern des Vorfahren gelanget / letzten falls ist er alle *Contractus* und Versperchungen zu halten schuldig / ersten falls aber nur diejenigen / so die Würde oder Crone selbst *afficiren* / jedoch ist er anch dieses letztern fals / wenn die *Civitas* oder *Respublica* sich *interponiret*, des *antecessoris* Handlungen und *Conventiones* zu erfüllen gehalten.

vid. id. *Grot.* l. 2. c. 14. §. 10. 11. & 12. da denn derer *Commentatorum Hennigis, Gronovii ad h. l. it Zigl. ad l.* 1. *cap* III. §. 7. ihre *observat.* wohl zu lesen. *de interpossit. Civit. in oblig. principis videat Puffendorff* 8. 10. §. 8. *de jur.* N. & G kürtzlich aber *Kulpis. in Colleg. Grotiano p.* 92 *seq.*

XIX. Ob ein Fürst jemanden sein Recht nehmen / oder seiner Güter entsetzen könne?

Hier wird nicht gefraget / was *de facto* geschiehet / sondern was *de jure* geschehen könne und solle / denn daß offters Könige und grosse Herrn sich ihrer Gewalt misbrauchen / und denen Leuten das ihre aus allerhand Vorwand nehmen / ist eine Sache / die zu allen Zeiten / und Orten sich begeben; was aber die Befugnus betrifft / so seind die *Autores* gar nicht einig; *Ziegler de jur. Maj. lib. l. c.* 4. §. 13. sagete daß einige hier *distingvireten in potestatem principis absolutam & ordinariam*, aber diese *distinction* schickt sich zu Erweisung der Befuge aus einem seine Güter und Recht zu nehmen

nehmen gar nicht/denn auch ein absoluter Printz sich nach denen Rechten der Natur richten und niemand auff *Machiavelli*sch tractiren solle/ massen ein *absolutum imperium* entweter *tyrannicum* oder *justum* seyn muß; und weiln denn also *absoluta potestas* sothanen *Autoribus* eine unrechtmäßige Gewalt/ da ein solcher Fürst nur das jenige/ was ihm gefält/nicht aber was recht ist/ thut/ so kan sie auch nicht zur Erweisung des Rechts oder zur Defendirung einer solchen unrechtmäßigen Gewalts angeführet werden/weil es *petitio principii* und *iniquum per æque iniquum* nicht kann erwiesen werde/ aber weil auch ein absoluter Fürst ein Stadthalter GOttes in seinen Reiche oder Lande ist/ und also das Ebenbild des heyligen/ gerechten und gütigsten Gottes in seinen Regiment vorstellen soll/ so muß man auch hier nichts anders/ als was solchen *Statuiren* eigenschafften gemäß ist/ von einen löblichen Fürsten wie den auch obbemelter Zieg*lerus* solche *distinction* als gefährlich und ungeschickt verwirfft; und saget/ daß (1.) ausser den fall der eussersten Noth und allgemeinen Nutzbarkeit ein Fürst nicht befugt sey einen des Eigenthums einer

Sache zu berauben/und dahero auch *moraliter* nicht könne; doch wenn / er dieses (2.) thue/ so weren doch die Unterthanen nicht befugt halsstarrig zu wiederstreben /oder auch die Waffen wieder ihn zu ergreiffen; hingegen so sündige (3.) ein Fürste nicht/ wenn er im Fall der Noth und zur allgemeinē nutzbarkeit einen seinen Recht und Eigenthum benehme/doch daß (4.) solchen falls ihm *satisfaction* geschehe und der Schaden ersetzet werde/von denen/ welche sothane Sachē zu Nutz kommen / bleibet demnach ieder *privatus* Herr des seinen / bis die eusserste Noth oder die unumbgängängliche gemeine Wohlfarth ihme solches entziehe / doch daß auch / wie albereit gesaget / diesen falls dem vorigen Herrn sein Schade ersetzet werde / andere Juristen und *Moral*isten als *Grotius*, *Vinnius*, *Boeclerus* und *Lampadius* setzen ein *Dominium Eminens*, welches bey entstehenden Noth-Falle in die Güter der Unterthanen *exerciret* werden könne / aber Ziegler leugnet solches / doch in der That kommen sie beyderseits überein / daß nehmlich ein Fürst im fall der noth sich der Unterthanen Güter anmassen könne / *Grotius* / der ein *inventor*

dieses

dieses *vocabuli* ist/ und von welchen *Boeclerus in Comment.* schreibet: *eam loquendi ad hunc modum autoritatem novitate quadam pererudita & pene necessaria fecisse potius, quam á veteribus accipisse censendus est*; handelt davon *Lib.* 1. *c.* 1. §. 6. *it lib.* 3. 20. 7. 1. und sonderlich dessen *Commentator Boeclerus*, als welcher auch eine eigne *Dissertation de Dominio eminenti* geschriben; So kann auch ein Fürst einem nichts schencken / oder verleihen/ das dem andern zuschadem gereichet / weiln die von Fürsten beschehene Begnadigung iederzeit ohne des andern Beleidigung mus verstanden werden *l. ne avus C. de Emanc. liber.* und daß einen andern sein Recht in solchen falle misse vorbahaltenwerdẽ / wie auch die *Conditiones* desselben/ so er bey seiner vorhergehenden und alten *concession* erlanget; unbeschädtget bleiben / welches in verleihung der Mühlen Gerechtigkeit *Leisser de Jure Rustico s. Georgico Fol.* 623. schön erkläret; was von denen *privilegiis* errinnert worden besiehe *pag.* 314. dieser *Delic.*

XX. Auff was Art es wahr / und nicht wahr sey / daß ein Fürst nicht an die Gesetze gebunden?

Ein König oder Fürst wird fürnehmlich auff zweyerley Weise betrachtet / 1. als ein Mensch / 2. als ein Fürst; Als ein Mensch ist er an die natürlichen Rechte gebunden / und hat seine Obligation gegen GOtt / seinen Nechsten und sich selbst / so daß ihme eben wie dem geringsten seiner Unterthanen zukommet die general *Præcepta*, GOtt fürchten / niemand beleidigen / und iedweden das seine zukommen lassen / zu observiren / oder die jenige allgemeine Pflicht die man GOtt / sich selbst / und den Nechsten schuldig ist / in acht zu nehmen; Nur daß er wegen der übertretung GOtt alleine zum Richter hat; Als ein Fürst wird er betrachtet entweder gegen seines gleichen / oder gegen die Unterthanen / da er gegen andere Fürsten / oder Republicken betrachtet wird / ist er an die Völcker Recht verbunden / und hat wegen

gen derselben Ubertretung denen beleidigten zu antworten / welches durch *vindication* der Waffen oder durch Krieg geschicht / da er gegen seine Unterthanen betrachtet wird / ist er entweder ein souverainer / oder ein solcher Fürst / der an gewisse pacta und Grund-Gesetze verbunden ist / in der ersten *consideration* ist er alleine an das natürliche und und Völcker recht verbunden / und hat GOtt zum Richter / in der andern *consideration* ist er an die Pacta und Grund-Gesetze verpflicht / und kan ihm von denen Unterthanen *resistiret*, nicht aber sonderlich am leben als ein Verbrecher gestraffet werden; da er aber gegen die Unterthanen als ein *legislator* betrachtet wird / ist er an die von ihm oder seinen Vorfahrern gegebene Gesetze nicht verbnnden; Denn eine Verpflichtung erfordert allezeit zwey *Subjecta* oder Personen; die eine der sie *active inhæriret*, oder die die Gesetze giebt und machet / und die andere der die Verpflichtung passive zukommt / oder vor welche das Gesetz gegeben wird / nun aber so können zwey wiederwertige Dinge in einer Per-

-n nicht gefunden werden / oder ein Fürst kan nicht zugleich *Legiatslor* oder Gesetz-Geber / und Gesetz halter seyn / dahin gehöret *l.* 31. *ff de LL.* alwo mit ausdrücklichen Worten gesaget wird / daß ein Fürst frey von den Gesetzen sey; aldieweil aber der Grund vieler *Civil*-Gesetzen die natürlichen und Völcker-Rechte sind / so ist ein Fürst in sothanen Respect an dieselben verbunden; Wenn er sich solchen durch ein und ander freywillig Vornehmen unterwirfft: dahin gehöret §. 8. *l. quibus modis test. infirm. it l.* 4. *c d. L L & L.* 3. *c. de Test.* Dannenhero auch ein Fürst der mit seinen Unterthanen contrahiret / wie ein privatus an die Civil-Gesetze gebunden ist / weil sie in solchen Respectu nicht als Civil sondern als natürliche und Völcker-Rechte zu betrachten / *Ziegler de jur. Mai pag.* 8. 9. 506. 507. Jedoch daß er nicht wie ein Unterthan von den Fürsten *per modum executionis* zu prästirung der Schuldigkeit kan gebracht werden *Ziegl. d. lib. p.* 507. Daher einige unter den Zwang der Civil-Gesetze und unter der Verpflichtung Leitung oder Anweisung derselben einen Unterschied machen / und

und von jener den Fürsten los sprechen / an diese aber ihn gehalten zu seyn statuirrn. *vid. Hug Gros. de jur. B. & P. 2. c. 14. §. 6.* und kan auch nicht gesaget werden / daß wenn ein Füürst auff diese Art denen Civil-Gesetzen nach lebe / er dadurch seine Hoheit verringere / weiln solches von ihn freywillig geschicht / da er aber solches thut / und sich durch ein oder andern Contract den Civil-Gesetzen submittiret / so obligiret er sich gegen dieselben nicht als Civil-Gesetze / sondern solche / welche ihre Pflicht auß den natürlichen Rechte herführen / deren Obligation er sich doch hier freywillig unterworffen. *Ziegler. d. lib. p. 10.*

XXI. Von den Menschlichen Verrichtungen oder von den actionibus eines Menschen.

Weil diese *Doctrin* der Grund der *moralität* ist / wollen wir hier etwas gnauer davon handeln; Die menschliche Verrichtung ist entweder eine natüriiche / oder eine sitliche / freye und willige Verrichtung; die natürliche Verrichtung

richtung des Menschen ist diejenige / die von den Willen des Meuschen nicht herkommt / sondern auch wieder dessen Willen geschicht / als die Vertrauung in Magen / das Wachsthum des Menschen und dergleichen / nemlich die sonst zur wachsenden Seelen gehörigen Verrichtungen seind dem menschlichen Willen nicht unterworffen / auch weder die äusserlichen nach der innerliche Sinn seind unter der Herrschafft des Willens / aber daß man sich von einen Ort zum andern bewege / (*potentia locomotiva*) liegt schlechter dings in dem Willen des Menschen / ingleichen so wird auch die begierde / doch gantz gelinde von dem Willen beherschet.

Die willige oder sittliche Verrichtung aber des Menschen ist diejenige / welche entweder von demselben selbst herfür gebracht wird / das ist die unmittelbar von dem Willen herrühret / als das Wollen / das nicht wollen / das Lieben ꝛc. ꝛc. oder es ist eine solche Verrichtung / welche von den Willen des Menschen mittelbar herkommt; als das Spatziergehen / das Essen / Trincken und dergleichen;

Hier

Hier entstehet nun die Frage / worinnen die Sittlichkeit oder moralität der menschlichen Verrichtungen / oder der Unterschied von denen natürlichen bestehe? Die Schul *Theologi* (*Scholastici*) haben den Willen zur Ursache des Unterscheids gemachet; und diejenige vor eine sittliche Verrichtung ausgegeben / welche frey ist; aber weil nicht iedwede freye Verrichtungen des menschen sittlich ist / so gereichet diese eintheilung zur gemeinen Ursache / nicht aber zur sonderbahren und eigentlichen; Der Herr Samuel von Puffendorff in dem Buche *de Jure Naturæ & Gentium* gründet solche Ursache in der *Imputabilit*ät / wie er redet / daß dem Thäter eine solche Verrichtung könne zugerechnet werden; aber diese eintheilung gehöret ebenfalls zu der gesammten Unterscheidung / denn die *indifferenten* Verrichtungen haben ebenfals eine imputalität oder Zurechnung in sich / also kan einen die Tragung seines Degens oder eine zugelassene Spazierung und dergleichen zugerechnet werden; Besser aber wird die Sittlichkeit einer Verrichtung / oder der Unterscheid der Sittlichen von den natürlichen

Ver-

Verrichtungen in dreyen Stücken gesetzet; 1. Das eine Verrichtung frey / und dem Willen überlassen sey / also ist das Wachsthum an einen Menschen nicht frey / daß einer so groß und lang werden müsse / als er wolle; 2. wird erfordert / daß eine solche Verrichtung dem Thäter müsse können zugerechnet werden / und 3. daß sie sich auff ein Gesetz oder Ordnung und Regul beziehe / es sey solches nun entweder das natürliche / oder das gegebene götliche oder menschliche Gesetz deñ daran ist nichts gelegen; und dieses dritte wird fürnehmilch erfodert; wie dieses der sittlichen Verrichtung Natur insgemein betrachtet.

Nun ist ferner also die sittliche Verrichtung entweder sittlich gut oder böse (*moraliter bona vel mala.*) In einer sittlich guten Verrichtung müssen alle **Umbstände** gut sey; hingegen ist eine sittlich Böse Verrichtung / wenn auch nur ein einiges zugehör böse ist.

Die Umbständ aber sind entweder verwandelnd (*specificantes*) die der Verrichtung eine neue Gestalt und Wesen geben / als wenn einer einen umbrächte auß Rachbegier / und wenn einer solches thue aus Raub gierde; ingleiGlei-

gleichen wenn einer einen Diebstahl beginge mit erbrechung des Hauses / und wenn es ohne Erbrechung gesselben geschehe; ingleichen wenn einer einen andern Menschen tödte / oder aber den Vater umbringe / jenes begreifft einen einfachen Todtschlag / dieses auch noch einen Vater-Mord. Oder es sind die Umbstände mäßigendt (*modificantes*) welche der Verrichtung eine neue gestatt nicht geben / sondern nur in der Art einige Verenderuug machen / als wenn einer einen mit eiuen Degen / der andere mit einen Prügel todtschlage / inglei- chen wenn ein Reicher stehle / oder ein Armer aus Noth solches thue / denn der Diebstahl einerley ist / die Art aber ist nur verendert; dergleichen umbstände geben der Verrichtung keine neue Gestalt / sondern verenderen sie nur etwas: Hier nun könte eingewendet werden / daß sich die Umbstände als wie zufällige Dinge verhielten / nun aber so endern die zufälligen Dinge die Sache nicht; aber darauff ist zu antworten / daß die *accidentia* ein anders in natürlichen / ein anders in sittlichen verstande seind; in jenen verendern sie eine Sache nicht / wohl aber in diesen Verstande.

Bayerische StaatsBibliothek
Münchener DigitalisierungsZentrum Digitale Bibliothek

Deliciae Juridicae, Oder: Das, auff curiöse Art, Der Teutschen Nation zum Nutz, erläuterte Jus Civile, Publicum, Naturale & Gentium; Oder: Römisch-Bürgerliche, Teutschen Reichs-Staats, Ingleichen Natürliche- und Völcker-Recht
Bd.: 5.

Leipzig (1704)

Jur.opp. 16-1/10
urn:nbn:de:bvb:12-bsb11349502-7
VD18 80327788-001